



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 5 1 / 2 0 2 3

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 13 de abril de 2023.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales y materiales sufridas como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 127/2023 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, incoado el 13 de julio de 2021 a instancias de la representación de (...), por los daños sufridos como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario.

2. Se reclama una indemnización de 15.528,84 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto, con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación además de la citada LPACAP; los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP); el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL); la Ley 14/1990, de 26 de julio,

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias; y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar del interesado, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 de citada LRJSP, puesto que sufrió daños patrimoniales derivados de un hecho lesivo. Por lo tanto, el interesado tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP, si bien, en este caso actúa mediante representación debidamente acreditada (art. 5.1 y 4 LPACAP).

5. Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la corporación municipal, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño [arts. 25.2 d) y 26.1.a) LRBRL].

El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC en relación con el art. 124.4.ñ) LRBRL y el art. 92, párrafo segundo, LPACAP, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde.

No obstante, y como se indica en los Fundamentos de Derecho tercero a sexto de la Propuesta de Resolución, la competencia para resolver el presente procedimiento administrativo le corresponde, por delegación del Sr. Alcalde-Presidente (art. 9 LRJSP y arts. 32 y 40 LMC), a la Sra. Concejala del Área de Gobierno, de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

6. Se ha sobrepasado en exceso el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún expirado este hace más de tres años, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración aun pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

7. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo segundo LPACAP. En este sentido, el evento dañoso se produce el día 4 de agosto de 2020 y el escrito de reclamación se presenta ante la Administración con fecha 13 de julio de 2021, por lo que se entiende que la reclamación ha sido interpuesta en plazo.

8. No se aprecia la existencia de deficiencias en la tramitación del procedimiento que impidan un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

II

1. La reclamación formulada se fundamenta en los daños sufridos por el interesado, como consecuencia de una caída desde una motocicleta matrícula C (...) al estar la calzada llena de gravilla, en la calle (...), el pasado 4 de agosto de 2020.

Aporta partes médicos, un video en las que se observa el estado de la vía, una declaración firmada por un testigo, así como varios informes periciales.

2. Dada la existencia de relación contractual entre la Administración Local y la entidad de Seguros (...), se le comunica la recepción del escrito de la parte reclamante, al efecto de que exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesario, se proceda a la realización de los informes de valoración de daños pertinentes, reconocimiento médico, si procede, etc., todo ello de conformidad con la Ley de Ordenación del Seguro privado y del artículo 16 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro y de acuerdo con el Título IV de la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

3. Solicitado informe al Servicio de Limpieza, se manifiesta como sigue:

« (...) Primero.- Hechos. No consta registro alguno en el lugar de los hechos. Segundo.- Competencia. El lugar donde ocurrieron los hechos es competencia del Servicio de Limpieza Viaria (Gestión Directa), en lo que a tareas de barrido manual se refiere y competencia de Gestión Indirecta (FCC), en lo que a tareas de limpieza mecanizada se refiere (baldeo, barrido)».

4. Solicitado Informe a FOMENTO CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS SA (en adelante FCC), se recibe escrito en el que se determina:

« (...) I.- Que esta empresa no tiene constancia alguna de los hechos descritos en la reclamación, desconociendo las causas que provocaron la presencia de gravilla en la vía.

II.- Por una parte hemos de indicar que la gravilla no ha sido vertida con motivo de la prestación del servicio público por mi representada y por otra, que la limpieza de la zona en la que localiza el reclamante la gravilla se encuentra fuera del ámbito de actuación de mi representada de conformidad con lo previsto en el art. 2 "Organización Territorial" del Pliego de Prescripciones Técnicas para la Gestión del Servicio de Limpieza Mecanizada y Limpieza Viaria en Varias Zonas del T.M. de Las Palmas de Gran Canaria.

Que el día de los supuestos hechos las unidades se encontraban trabajando en la zona de (...). Se adjuntan pantallazos de dichas unidades el día 0410812020 de 00:00 a 23:59. Por lo que, no siendo esta empresa adjudicataria del servicio de limpieza en la zona, y no

encontrándose ese día en la calle donde ocurrieron supuestamente los hechos, no asume responsabilidad alguna por los daños y lesiones reclamados en el presente expediente”.

5. Abierto periodo de prueba, se dio por reproducida la documental adjuntada a la reclamación, notificada a todos los interesados por sede electrónica.

Con fecha de 13 de septiembre se aporta escrito por parte de la representación del reclamante, con proposición de testifical; de los testigos propuestos fue citado el testigo presencial de los hechos, que, entregada la citación, no acudió a la misma; con respecto al testigo perito y testigo médico, no fueron citados, resultando innecesario, dado que se da por reproducida la documental de los mismos aportada con la reclamación.

6. Solicitada la valoración de los daños y las lesiones a la entidad aseguradora de esta administración local, con fecha de 26 de mayo de 2022 se recibe la misma, en la que, una vez analizada toda la documentación e información que obra en el expediente administrativo, *«se entiende que no existe relación de causalidad entre lo reclamado y la funcionalidad de la administración en este asunto. Se ha de señalar que el circular por la vía pública no convierte a la Administración en responsable de todo cuanto ocurra en las mismas, pues al circular por la calzada debe hacerse con la debida atención a los obstáculos que puedan existir que no puede estar siempre en perfecto estado, siendo el ligero deterioro del asfalto era perfectamente visible, ocurrió a plena luz del día y el lugar era conocedor para el lesionado que circulaba por dicho lugar en otras ocasiones, habiendo espacio suficiente para poder pasar evitando el obstáculo que además era fácilmente salvable, de lo que debió percatarse el reclamante y el no hacerlo revela la distracción o falta de atención debida. Además de lo anterior, en este accidente pudieran haber intervenido otros elementos que son también desconocidos, como el estado de los neumáticos del ciclomotor, la velocidad a la que circulaba el hoy recurrente o la propia pericia del conductor.*

Parece una obviedad, pero un ciclomotor se conduce estando en todo momento en equilibrio, razón por la cual la atención del conductor debe ser mucho mayor que en vehículos de 4 ruedas, por la mayor facilidad con la que se puede perder en equilibrio. Hemos pasado la documentación médica a nuestro servicio médico central para valoración de la misma. Por cuyo motivo y en base a lo expuesto anteriormente esta Entidad entiende que procede se dicte resolución desestimatoria de responsabilidad patrimonial al entender que se trata de un hecho fortuito derivado de todos aquellos riesgos generales y/o cualificados que la vida nos obliga a soportar en los diferentes ámbitos y actividades cotidianas, donde le es exigible a los ciudadanos que utilicen la diligencia adecuada y suficiente precaución en su deambulación».

No obstante lo anterior, realiza valoración: 75 días de sanidad por Fractura costal múltiple (de acreditarse) x 54,30 euros diarios, lo que hace un total de 4.072,19 euros.

7. Con fecha 29 de noviembre de 2022, se emite informe jurídico por parte de la instrucción, y con fecha 23 de diciembre se acordó la apertura del trámite de audiencia, concediéndose a los interesados el plazo de DIEZ DÍAS, según lo dispuesto en el art. 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; formulando escrito de alegaciones el interesado en los siguientes términos:

<< (...) cabe significar que en informe del Excmo. Ayuntamiento de fecha 9 de junio de 2022 se señala que "el lugar es competencia del servicio de limpieza viaria (gestión directa) en lo que a tareas de barrido manual se refiere y competencia de gestión indirecta (...), en lo que a tareas de limpieza mecanizada se refiere (baldeo, barrido). Expresamente, se determina que no podemos garantizar el estado de limpieza que tenía la vía en el momento en el que ocurrió el accidente.

Llamativamente, Fomento Construcciones y Contratas en escrito de 30 de agosto de 2022, determina "que la limpieza de la zona en la que se localiza la reclamación se encuentra fuera del ámbito de actuación de su representada por lo que no siendo esta empresa adjudicataria del servicio de la limpieza en la zona, y no encontrándonos en la calle en la que ocurrieron los hechos, no asume responsabilidad alguna en los daños y lesiones reclamados en el expediente".

El informe jurídico que se nos aporta asume la existencia de deterioro del asfalto, aunque señala que es perfectamente visible, y se determina, no sabemos con base a qué, que mi representado era conocedor del estado de la vía, porque circula por ésta en otras ocasiones, lo que denota una subjetividad alarmante.

Dicho esto, queda objetivado, que en la vía y punto en cuestión no se realizan labores de limpieza y conservación, siendo palpable la contradicción entre la Administración Municipal y la empresa concesionaria del servicio de limpiezas, que, por otra parte, admite expresamente, que no realiza trabajos en la vía.

No se aporta certificación, ni documentación que advere la realización de trabajos de conservación y limpieza en tal vía en periodos cercanos, análogos e incluso, distantes en el tiempo en dicho punto ciudadano, siendo que la existencia de gravilla en la carretera es hecho indiscutido.

Tal extremo como la propia existencia del encuentra perfectamente acreditada, lo que conlleva la estimación íntegra de la reclamación instada, recomendado a dicha

Administración Pública que solvente la controversia propia y el abandono de la vía en cuestión>>.

8. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la entidad interesada dada la inexistencia del nexo causal entre los daños por los que se reclama y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

III

1. Como hemos sostenido en múltiples ocasiones (por todos, el Dictamen 255/2021, de 18 de mayo), según el actual art. 32.1 LRJSP –similar al anterior art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común– el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone.

Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

2. En el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial la pretensión resarcitoria del reclamante se fundamenta en que los daños en su vehículo fueron consecuencia de una caída cuando iba en motocicleta por la existencia de gravilla en la calzada.

Del estudio de la documentación existente en el expediente se deduce que ha quedado acreditada la realidad del hecho lesivo, así como la fecha en la que se

produce el siniestro, tal como se desprende de los partes médicos y de la declaración firmada por un testigo.

Es decir, está acreditado que el día 4 de agosto de 2020 se produjo la caída del reclamante, que le produjo daños personales y en la motocicleta que conducía, pero no hay prueba alguna de las circunstancias en las que se produjo tal caída. Incluso hay discrepancia entre la versión del interesado y la de ese supuesto testigo (que no compareció a la práctica de la prueba), pues este afirma que la caída se produjo por el frenazo de la motocicleta cuando fue a salir de la gasolinera motivado por la interposición de un coche al querer aparcar, perdiendo el control de la motocicleta por la existencia de gravilla en la calzada.

Sin embargo, no está acreditada la existencia de gravilla más que por esa versión del testigo (los servicios municipales, de gestión directa o indirecta no tuvieron conocimiento del accidente, inspeccionando el lugar de los hechos casi un año más tarde, mientras que el video muestra una parte de la calzada con algo de gravilla, pero no está acreditado que en ese lugar concreto se haya producido el accidente), al que no se le pudo preguntar por otras circunstancias del accidente, como la destreza del interesado, o la intensidad de la intervención del tercero en los hechos.

Sin la constatación de que los daños sufridos por el interesado fueron consecuencia del funcionamiento del servicio de mantenimiento de la vía es imposible establecer que existe una relación de causalidad entre ambos. Es decir, sin la determinación del nexo causal entre los daños por los que reclama y la actividad administrativa no puede surgir responsabilidad de esta.

3. Hemos manifestado insistentemente en relación con caídas sufridas en las vías públicas (v.gr., Dictamen 134/2022, de 7 de abril), que de la mera producción del accidente no deriva sin más y en todos los casos la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues es preciso que concurra, entre otros requisitos legalmente determinados, la existencia del necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño por el que se reclama. En relación con este requisito, cuando se trata de caídas producidas en los espacios públicos (Dictámenes 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; 95/2016, de 30 de marzo, y 402/2016, de 1 de diciembre, recogida en el Dictamen 453/2019, de 5 de diciembre y otros muchos posteriores) hemos señalado que: «El art. 139.1 LRJAP-PAC exige que para que surja la obligación de indemnizar de la

Administración el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta por tanto que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño hay sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que este haya sido defectuoso».

Es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad. Ese nexo se rompe por la propia conducta de interesado o de un tercero.

En definitiva, el necesario nexo causal entre el servicio público implicado y la lesión soportada por la reclamante no surge (o se rompe) cuando los interesados no prueban el nexo causal requerido para apreciar la responsabilidad patrimonial de la administración pública actuante. En este caso, pudo suceder, aun cuando haya habido gravilla (circunstancia no acreditada fehacientemente) por la conducción negligente del interesado o por la participación de un tercero, que aparece citado por el testigo.

Por todo ello debemos concluir que la Propuesta de Resolución, que desestima la pretensión resarcitoria del interesado, es conforme a Derecho, al no haberse acreditado la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios municipales.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación patrimonial formulada por el interesado, se ajusta a Derecho, tal como se razona en el Fundamento III.